DE
DVOBVS FRATRIBVS
IN EADEM LITE
PARTIVM ADVERSARVM
PATROCINIVM SVSCIPIENTIBVS

PRAESIDE

CHRISTOPH· LVDOV· CRELLIO ICTO
POTENTISSIMI REGIS POL· ET PR· ELECT· SAXON
CONSILIARIO AVLICO DIGEST· INF
ET NOVI P· P· ORDINARIO
CVRIAE PROVINCIALIS ET SCABINATVS
ITEMQVE ORDINIS IVRIDICI
ASSESSORE

IN AVDITORIO ICTORVM

DIE MAII. A· Q· S· P· EST, cIↃ IↃcc XXXXIII

DISPVTABIT

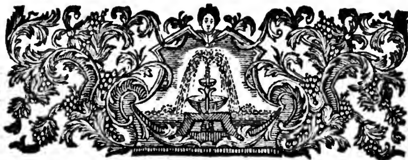
A V C T O R

FRIDERICVS AVGVSTVS KIESLING
ZITTAVIENSIS

VITEMBERGAE

EX OFFICINA SCHEFFLERIANA.





I

FRATERNITAS ET AMICITIAE MAGIS CARITATE QVAM SANGVINE IVNGVNTVR.

FRATRVM NOMEN ETIAM CVM REMOTIORBVS GRADIBVS ITEMQVE CVM SOCIIS ET AMICIS COMMVNICATVR.

INTER FRATRES EST PRAESVMPTIO ET SVSPICIO GRATIAE.

FRATRES INTERDVM HABENTVR PRO VNA PERSONA



Divino quodam consilio et sapientissima prouidentia constitutum est, ut SOCIETATES et AMICITIAE et FRATERNA CONSORTIA magis CARITATE mutua, quam SANGVINIS PROPINQVITATE, coniungantur. Quanquam enim, quae NATVRA conglutinauit, plerumque TENACIVS cohaerent, quam quae HOMINVM CONSILIIS

et ARTE quadam inter ſeſe connectuntur; tamen in IVNGENDIS colendisque AMICITIIS, ut diximus, ipſa fere NATVRA inuitante, non tam ſanguinem, quam ingeniorum atque morum conſpirationem et mutuam beneuolentiam et ſtudium bene de aliis merendi, cogitamus, adeoque occulto quodam ſenſu ad bonorum ſocietatem et conſenſionem adducimur

Quare ſolet euenire, ut INTRA VNAM DOMVM et eosdem lares non facile SVBSISTANT AMICITIAE, ſed LATIVS SPARGANTVR atque ad plures perueniant, adeoque diuerſae gentes et cognationes beneuolentia et mutuo amore coaleſcant, amicorum ſocietas, res in hominum conditione pulcherrima et iucundiſſima, non tam CASV FORTVITO et SORTE NASCENDI, quam deſtinatione et CONSILIO, conſtituatur.

Inter ipſos quidem FRATRES, quos NATVRA et SANGVINIS communio proxime coniungit, non magis fere COMMVNIS SANGVINIS origo, quam, quae ipſi etiam SANGVINI non nihil debet, ſimilitudo morum, COMMVNES FORTVNAE, et VITAE ab ineunte aetate CONSVETVDO ſocietatem quandam pariunt, animosque incendunt, ut arctius teneriusque FRATER FRATREM complectamur, atque FRATERNVM illud CONSORTIVM, quod IVSTINIANVS l. 11. C. *Commun. de ſucceſſ.* appellat, ſanctiſſime retineamus.

Quapropter, etiam ſine illo SANGVINIS uinculo, et ſine ORIGINIS communione, non ſolum AEQVE FACILE, ſed etiam MELIVS, quam inter FRATRES, aliquando SOCIETATES et CONSORTIA coluntur. Optime M. FABIVS QVINCTILIANVS a) inter illos, ait, qui A PRIMIS AETATIBVS in eandem uitam COIVERVNT, eſſe AFFECTIONEM aliquam et ſpeciem FRATERNITATIS. Imo uero, ſecundum VLPIANVM

a) Quinctil. Declamat. XVI, p. m. 717.

ANVM, etiam inter SOCIOS BONORVM, propter uitae consuetudinem et fortunarum coniunctionem, ipsa SOCIETAS habet ius quodammodo FRATERNITATIS. l. 63. pr. D. *Pro Socio.* Sed elegantissime PAVLLVS noster, FRATERNITATEM CARITATE constitui, obseruat, ut, qui FRATERNA CARITATE DILIGITVR, FRATER esse uideatur. l. 58. §. 1. D. de *Heredib. Instit.* Certe SVB APPELLATIONE FRATRIS heres potest institui, qui non est frater d. l. 58. §. 1. cum ceteroquin, qui NON COGNATVM, COGNATI NOMINE, heredem instituit, interdum NIHIL EGISSE et errasse censeatur. l. 4. C. de *Hered. instit*

Denique, ut intelligatur plus in FRATERNIS AMORIBVS tribui amicitiae quam SANGVINI, audiamus GORDIANVM qui, l. 4. C. *de Castrensi pecul.* hereditatem, quae FRATRI ex testamento FRATRIS, eiusdemque COMMILITONIS in iisdem castris cum herede suo degentis, obuenerit, ad PECVLIVM CASTRENSE pertinere iudicat, quasi non propter SANGVINEM, sed propter VITAE ET MILITIAE CONSORTIVM, hereditas relicta uideatur. Credendum enim est, inquit, peregrinationis societatem, laborem COMMILITII coniunctum, obeundorum munerum CONSORTIVM, AFFECTIONI FRATERNAE NON NIHIL ADDIDISSE, illosque sibi, uice mutua, omnino CARIORES reddidisse. d. l. 4. C. *de Pec. Castrens.* Quae cum ita sint, FRATRIS apellatio inter SOCIOS et AMICOS maxime frequentata est: et, secundum QVINCTILIANVM a) qui efficacissime BLANDIRI uolunt, amicis FRATRVM nomine subinde blandiuntur

Et meretur obseruari, in ipsis etiam COGNATIONIBVS, amoris significandi caussa, FRATRVM APPELLATIONEM latius, et VLTRA SECVNDVM GRADVM, serpere, pluresque, qui FRATRES non sunt, eodem nomine quandoque com-

a) Quinctil. declam. 3

prehendi. Eo sensu duorum FRATRVM FILIOS M. TVLLIVS CICERO a) FRATRES appellauit; quod et PAVLLVS obseruauit, l. 10. §. 15. D. de *Gradibus*, ex cuius disciplina et FRATRES AMITINI et CONSOBRINI, quamuis ulteriore gradu sint, FRATRES frequentissime dicuntur. Imo idem M. TVLLIVS alio loco, de SORORIS MARITO aliquando FRATRIS nomine usus est. b)

Certe in ipso SECVNDO GRADV SCAEVOLA, et PAVLLVS L. 93. §. 3. D. de *leg*. 3. l. 38. D. *Famil. hercisc.* et C. CORNELIVS TACITVS c) subinde FRATRVM appellatione etiam SORORES comprehendunt

Sed haec utcunque existimata fuerint, illud certe expeditum est, si ad naturam et arcanam illam uim sanguinis etiam morum animorumque coniunctio accedat, tunc demum sanctissimum illud uinculum contrahi, quod FRATRVM CONCORDIAM solemus appellare: Quae res efficit, ut IN VNAM PERSONAM coalescere et EODEM SPIRITV REGI uideantur

Hoc sensit miles ille Pompeianus, apud C. TACITVM, d) qui FRATREM suum, cum apud Ianiculum aduersus Cinnam pugnaretur, ferro imprudens occiderat, mox, cognito facinore, seipsum interfecit, cum fratre interempto ipsam lucis huius usuram sibi molestam iudicaret. Hoc etiam Iuturnae in mentem uenit, fratre Turno interempto. Ita enim illa, apud VIRGILIVM MARONEM, e)

- - Haec

a) Cic. Epist. ad Famil. IV. 4
b) Cic. pro domo sua, c. 15
c) Tacit. Annal. L. XII. c. 4
d) Tacit. Histor. L. III. c. 51
e) Virg. Aen. XII. v. 884

- - Haud quidquam mihi dulce meorum,
Te sine, FRATER, erit.

Quae cum ipsa natura doceat, non opus est, ut confugiamus ad P. NIGIDIVM, qui secundum A. GELLIVM a) subtilissimo ἐτύμῳ, FRATREM quasi FERE ALTERVM, id est, fratri proximum, fratris simillimum, qui fere in unam cum fratre personam coaluerit, a ueteribus dictum esse, iudicauit. Ita etiam M. TVLLIVS, si FRATREM in prouincia relinqueret, iudicatum iri existimauit, quod SE ALTERVM in prouincia reliquisset. b)

Sed hoc quidem disputatione non indiget, CIVILI ratione, FRATRES, qui SVB EIVSDEM PATRIS POTESTATE CONSTITVTI SINT, pro una persona quandoque accipi, si negotium de re, ad PARENTIS communis commoda pertinente, contractum esse uideatur

Luculentum enim est Iustiniani praeceptum, qui §. 10. I. *de Testam. Ordin.* FRATRES non posse testes esse in testamento, ait, quo frater illorum, qui cum testibus sub eiusdem patris potestate est, heres instituitur a testatore; cum totum illud negotium heredis institutionis inter heredem et testatorem agi censeatur: Et, quoniam res illa ad PARENTEM heredis, maxime ususfructus caussa, pertineat, duos fratres, qui cum patre, ideoque etiam INTER SE, quodammodo VNA PERSONA SINT, in negotio, quod ad FRATREM et PATREM pertineat, testes esse non posse: cum de SVO QVASI COMMODO testimonium praestare uideantur

In his igitur negotiis FRATRES PRO VNA PERSONA merito habentur

II

a) A. Gellius Noct. Attic. L. XIII. c. 10

b) Cic. Epist. ad Famil. L. II. ep. 15

II

IN NEGOTIIS CASTRENSIBVS
ET ILLIS, QVAE EXTRA FAMILIAM GERVNTVR
DVO FRATRES PRO EXTRANEIS HABENTVR.
FRATRES IN MILITIA SAEPE EX ADVERSIS
PARTIBVS STETERVNT
ATQVE IN PRAELIIS ALTER ALTERVM
TRVCIDAVERVNT.

Ex his, quae adhuc comprobauimus, apparet, magnam esse uim AFFECTIONIS FRATERNAE, et nihil credi facilius, quam FRATRES regi COMMVNIBVS CONSILIIS, et MVTVA CONSENSIONE inter se coniungi

Sed haud paullo secius iudicandum est, cum de FRATRVM NEGOTIIS CASTRENSIBVS et QVASI CASTRENSIBVS tractamus. Enimuero MILES, quamuis filius familias, quantum ad MILITIAM attinet, quasi ALIVS HOMO esse iudicatur, ideoque, si MILES duos heredes instituit, alterum rerum CASTRENSIVM, alterum rerum PAGANARVM, uidetur DVORVM HOMINVM DVAS HEREDITATES reliquisse : Ita enim IVLIANVS atque GAIVS tradunt l. 17. §. 1. D. de *Testament. milit*

Quapropter dubitari non potest, cessare in illis negotiis COGNATIONIS RATIONEM, adeoque fratres in caussis militaribus neque pro VNA PERSONA, neque omnino PRO PERSONIS CONIVNCTIS, accipi, sed fere pro extraneis haberi

Hoc etiam adduxit MARCELLVM atque VLPIANVM, ut in testamento MILITARI, in quo de CASTRENSI PECVLIO disponitur, FRATREM etiam, quasi EXTRANEVM, testem esse

esse posse iudicauerint; l. 20. §. 2. D. *qui testam. fac. poss.* quamuis IVSTINIANVS aliter sensisse uideatur si miles post missionem testamentum faciat. §. 9. I. *de testam. ordin*

Imo uero generaliter, secundum VLPIANVM l. 22. D. *qui testam. fac.* in testamento extranei, duo fratres, qui IN EIVSDEM PATRIS POTESTATE sunt, modo nec cum herede, nec cum testatore, ratione potestatis coniuncti sint, simul recte testimonium testamentarium praestare possunt

Neque uero apud Romanos defuerunt fratres, qui IN MILITIA ADVERSAS aliquando PARTES secuti sunt, atque, pro sua quisque parte pugnantes, FRATREM EX ADVERSA PARTE TRVCIDARVNT. Nimirum, si VIRGILIVM MARONEM a) audiamus, Alecto illa, furiarum maxima, potest

- - VNANIMES ARMARE IN PRAELIA FRATRES,

et MILITES quandoque b)

gaudent, PERFVSI SANGVINE FRATRVM.

Certe apud C. CORNELIVM TACITVM c) EQVES GREGARIVS FRATREM stantem ex ADVERSA PARTE non solum occidit, sed illud etiam apud duces professus est, et, quasi re bene gesta, etiam praemium poposcit Quod ne quis infrequens et singulare esse existimet, idem TACITVS d) in BELLIS CIVILIBVS illud usu uenisse, ait, ut FRATRES AFFINES et PROPINQVI, a fratribus, affinibus, propinquis, ADVERSIS praeliis trucidarentur. Haec sunt SOLITA FRATRVM ODIA, quae in negotiis publicis, cupidine uictoriae et inuidia subinde accen-

a) Virgil. Aen. VII. v. 336
b) Virg. Georg. II. v. 511
c) Tacit. Hist. III. 51
d) Tacit. III. Histor. c. 25

cenduntur: quod alio loco TACITVS obseruat. a) Denique ne quid desit ad rei fidem, ipse etiam CAESAR b) memoriae prodidit, bello ciuili aliquando milites, cum colloquendi facultatem nacti essent, suos necessarios et propinquos in EXERCITV ADVERSO requisiuisse, et inuitandi caussa in castra sua adduxisse

Quae cum ita sint, disputatione uix indiget, in castrensi caussa fratres non solum non CONIVNCTOS uideri, sed etiam EX ADVERSIS PARTIBVS SVBINDE STARE POSSE

III

MVNVS ADVOCATORVM
EST QVASI MILITIA
IGITVR ETIAM IN ILLA
DVO FRATRES
ADVERSIS PARTIBVS PATROCINARI POSSVNT,
MVLTVM IVDICIS ARBITRIO PERMITTITVR
IN ADMITTENDIS ADVOCATIS

SATIS, credo, comprobauimus, in dubio, magnam uideri FRATRVM inter se gratiam et consensionem esse, sed in CASTRENSIBVS negotiis tantisper negligi et dissimulari IVS COGNATIONIS. Igitur de ADVOCATIS quidem et PROCVRATORIBVS dispiciamus, utrum FRATRIBVS DVOBVS, in eadem lite, PARTIBVS ADVERSIS ita PATROCINARI et adesse liceat, ut ab altero illorum ACTOR, ab altero REVS, defendatur

Nimirum non locus est dubitationi, quin ADVOCATI PARTIVM ADVERSARVM in iudicio MILITVM IVRIBVS VTANTVR, qui gloriosae uocis munimine, laborantium spem ui-

a) Tacit. Annal. L. IV. c. 60

b) Caesar, de Bello Ciuil. L. I. c. 74

uitam et posteros defendant. Hoc enim IMPERATORES l. 7. 8. et 14. C. de *Aduocat. diuers. iudicior.* praeceperunt. Sed in his quidem caussis, quod supra obseruatum est, FRATRES, etiam unius parentis potestati adhuc subiecti, non solum non pro una persona, sed ne quidem pro coniunctis haberi solent, adeoque etiam ex PARTIBVS ADVERSIS possunt inter se pugnare, et de uictoria contendere

Itaque dicemus, nisi aliud quid obiiciatur, PERMITTI FRATRIBVS DVOBVS ADVOCATIS, IN EADEM LITE PARTIVM ADVERSARVM PATROCINIVM SVSCIPERE ET INTER SE PVGNARE. Quis enim dubitaret, cum in praeliis aduersis duo FRATRES armis inter se contendere et CRVENTAM uictoriam SANGVINE adipisci possint, iisdem etiam concedi, ut FORENSEM illam LAVREAM praelio legitimo, a quo ADVOCATVS ADVERSAE PARTIS IN CAPITIS PERICVLVM NON ADDVCITVR, et quaerant, et partam tueantur

Verum enim uero non parum quidem fratribus ARMA ADVERSA tractantibus obstare uidebitur, ODIVM CALVMNIAE, GRATIAE, PRAEVARICATIONIS, quod Praetotorem subinde adducit, ut ADVOCATIS interdicat postulatione, l. 1. §. 6. D. *de Postuland.* quamuis illos aduersarius admittat. l. 7. D. *eod.* Sed PRAEVARICATOR censetur, secundum LABEONEM, qui ex VTRAQVE PARTE, eaque ADVERSA, CONSISTIT in iudicio, et partem aduersam adiuuat, prodita caussa sua. l. 4. §. 4 D. *de His qui not. inf.* Quamuis enim proprie ADVOCATVS non possit PRAEVARICATOR appellari, si VLPIANVM audiamus, l. 1. §. 1. D. de *Praeuar.* tamen ADVOCATI si ex utraque parte constiterint, secundum MACRVM et eundem VLPIANVM, EXTRA ORDINEM subinde puniuntur. d. l. 1. §. 1. et l. 3. §. 2. D. *Praeuaric*

Iam uero disputatione uix indiget, metum et suspicio-

nem PRAEVARICATIONIS fere suboriri posse, si DVO FRATRES EX PARTIBVS ADVERSIS constiterint in illo praelio forensi. Si enim PRO VNA PERSONA habeantur, quod interdum fieri debere, supra §pho I. comprobatum est, uidebitur VTERQVE DVORVM FRATRVM ex utraque parte aduersa consistere, et partem aduersam adiuuare. Certe M. TVLLIVS, cum FRATREM in prouincia relinquere cogitaret, metuebat, ne iniqui iudices dicerent, ipsum NON PLANE post annum, ut senatus uoluisset, de prouincia decessisse: quoniam ALTERVM SE, id est FRATREM, qui cum ipso VNA PERSONA sit, in illa reliquisset. a) Siue etiam GRATIAM ILLAM, quae inter fratres intercedit, cogites, erit locus suspicandi, ne frater benignius tractet ADVOCATVM ADVERSAE PARTIS, et, quo illius negligentia, turpitudo, inscitia, tegatur, de iure clientis sui aliquid remittat, IN GRATIAM ADVERSI ADVOCATI.

Obseruandum est enim, ADVOCATIONEM, a quibusdam, maxime ab ARCADIO CHARISIO, cum TESTIMONIIS conferri. l. 25. D. de *Testib.* Sed TESTES quidem, quod CALLISTRATVS obseruat, ob SVSPICIONEM GRATIAE, uel propter REVERENTIAM PERSONARVM, non admittendi sunt, ad testimonium dicendum l. 3. pr. et §. 5. D. *de Testibus.* quod etiam DIOCLETIANVS et MAXIMIANVS probauerunt. l. 5. C. *de Testibus* Quapropter, cum ADVOCATIO cum TESTIMONIIS habeat aliquid COMMVNE, uideri posset, NON ADMITTENDVM FRATREM IN PARTE ADVERSA consistentem

Neque tamen permoueor, ut a sententia discedam, aut dubitem, quo minus frater aduersus alium, cui FRATER eius praestat aduocationem, admiti possit. Supra enim §pho II. copiose ostendimus, in negotiis MILITARIBVS,

a) Cic. Epist, ad Fam. L. II. ep. 15

BVS et QVASI CASTRENSIBVS, ideoque inprimis in ADVOCATIONIBVS, FRATRES PRO VNA PERSONA NON HABENDOS esse. Igitur fratres non poterunt PRAEVARICATORES appellari, quasi EX VTRAQVE PARTE SIMVL CONSISTANT, qui partibus ADVERSIS in eodem iudicio praestent ADVOCATIONEM. Quae enim a M. TVLLIO, cum de QVINCTO FRATRE in prouincia relinquendo deliberaret, dicta sunt a) ut supra obseruatum est, magis ad iocum pertinent, quam ad ueram PERSONAE VNITATEM comprobandam

Deinde, quod de GRATIA fratrum obiicitur, facile dilui potest, si cogitemus, etiam ODIA FRATRVM, maxime in negotiis militaribus, NON INSVETA esset: quod supra ex TACITO notatum est. b) Ipsa enim AEMVLATIO, quae alit ingenia, plerumque in illis negotiis, ex quibus GLORIA petitur, animos accendit, ut gratiae, coniunctionis, amicitiae, obliuiscantur

Neque uero, in tantum TESTIMONIA, et ADVOCATIONES comparantur, ut, quorum testimonia suspecta sint, iidem ab aduocatione confestim repellantur. Per testes enim FACTI QVAESTIONEM maxime excutimus, ut fides rei gestae comprobetur. In his igitur nemini credi potest, ut HADRIANVS docet, nisi qui a suspicione gratiae remotus esse uideatur. l. 3. §. 1. D. et l. 5. C. *de Testibus*

Contra ADVOCATI maxime FACTVM NARRANT et RATIONEM IVRIS iudici exponunt, quod ipse etiam citra admonitionem aduocati nosse debet: in qua caussa non tam facile res per gratiam aut ADVOCATORVM amicitias corrumpi potest. Quare non dubito, efficaciter duos fratres partibus aduersis patrocinium praestare posse

 Illud

a) Cic. II. Epist. ad Fam. 15
b) Tacit. IIII. Annal. c. 60

docet, LEGE IVLIA constitutum esse, ne quis aduersus CONSOBRINVM, AVT QVI PROPIORE GRADV SIT, testimonium dicere cogatur. l. 4. D. de *Testibus*

Quid igitur dicemus? Cum in testimoniis, quorum usus ad VERITATEM indagandam maxime NECESSARIVS uidetur, fratrem non cogamus, an cogendus esse censebitur in caussa minus NECESSARIA, ut FRATRI inuidiam molestiamque faciat sua aduocatione. Mihi quidem uidetur tanto minus cogendus esse, quanto magis ignoscendum PVDORI ADVOCATI, qui uel fratris sui uictoriae et gloriae obstare, quod inter ADVOCATOS fere necessarium est, uel apud alios in suspicionem incurrere noluerit, quasi FRATRIS SVI gratiae aliquid dedisset. Certe de PROCVRATORIBVS ita GAIVS, PAVLLVS atque VLPIANVS tradiderunt, ut cogi nequeant, qui inimicitiarum, aut etiam ADFINITATIS et COGNATIONIS, aut alia probabili excusatione, uti possint l. 21. 22. 23. D. de *Procurat.* Sed haec talia cum etiam ADVOCATIS molesta esse possint, sine dubio ab ADVOCATIONE excusabunt.

Sed ais, non INTERESSE FRATRIS ADVOCATI, utrum a FRATRE ADVERSAE PARTIS ADVOCATO in illo praelio uincatur. Imo uero INTEREST FRATRIS, ne uincatur, non solum propter poenam, quae ADVOCATO imminet, si ipsum SEGNITIA et INSCITIA litem perdidisse a FRATRE ostendatur, sed etiam propter uictoriae GLORIAM, quam multi, inprimis illi MILITES, plerumque bonis omnibus et uita fere ipsa chariorem arbitrantur. Et hoc satis caussae est, cur nolit frater fratri sua aduocatione molestus esse

Sed, ut dicere occupauimus, res iudicis arbitrio permitti debet. Aliquando enim uel duo tantum ADVOCATI in eodem loco sunt, CVM DVO SVFFICERE dicantur, l. 19. C. de *Aduoc. diuers. iudic.* uel certe duo soli interdum FAMA SVNT HILA-

HILARIORI, quod GRATIANVS ait. l. 7. C. de *Postulando*. Finge igitur praeter DVOS FRATRES neminem in loco quodam esse aduocatum, qui FAMA HILARIORI commendetur. Finge porro alterum electum esse ab aduersario: alteri uero FRATREM ALTERVM patrocinium negare: denique finge, alterum clientem non inuenire ADVOCATVM, cuius auctoritas et fama ipsi prodesse possit. Et ait GRATIANVS, officio iudicis contineri, ut AEQVALIS FIAT CAVSIDICORVM DISTRIBVTIO, et PAR VTRIQVE AVXILIVM PRAESTETVR; Itaque coget FRATREM ex aduersa stare parte. d. l. 7. C. de *Postulando*.

